

## MENGGAGAS *CONSTITUTIONAL COMPLAINT* DI INDONESIA

Qurrata Ayuni

Pusat Penelitian dan Pengkajian  
Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia  
Jln. Medan Merdeka Barat No. 6, Jakarta 10110  
e-mail: q.ayuni@mahkamahkonstitusi.go.id)

### **ABSTRACT**

*In essence, constitution is the contract between state and its citizen. It's declare the rights and duty among them. As the highest norm, constitution must be applied as it is written. To make sure that all of public decision or other positive law are always vis a vis to the constitution, it is need to put one of the authority to Constitutional Court in Indonesia named constitutional complaint. Using qualitative and literature study methode this research is trying to compare the practical and theoreitical of the constitutional complaint in some counties and its possibility to applied in Indonesia. As results, constitutional complaint is indeed can be strengthening the rights of citizen in Indonesia and also prospective to be a member of Constitutional Court authorities.*

**Keywords:** *Constitutional complaint, Constitutional courts, Civil rights*

### **PENDAHULUAN**

*Constitutional complaint* adalah salah satu upaya hukum untuk menjamin tidak dilanggarnya hak konstitusional warga negara oleh seluruh kebijakan pemerintah maupun putusan peradilan. Di berbagai negara, *constitutional complaint* menjadi bagian dari kewenangan Mahkamah Konstitusi (MK). Namun, kewenangan *constitutional complaint* masih belum dimiliki oleh MK di Indonesia.

Seiring dengan menguatnya kesadaran akan hak konstitusional masyarakat, gagasan *constitutional complaint* kini mulai diusung sebagai salah satu alternatif perlindungan hak asasi manusia. Meskipun belum populer di kalangan masyarakat umum, *constitutional complaint* kini tengah menjadi perbincangan hangat di kalangan akademisi serta praktisi hukum tata negara untuk melihat kemungkinannya diterapkan di Indonesia.

Kebutuhan akan *constitutional complaint* menjadi sangat nyata disebabkan adanya sejumlah kebijakan lembaga negara yang tidak memiliki salurah hukum apabila hendak diuji. Salah satu contohnya adalah Surat Keputusan Bersama (SKB) yang tidak dapat diujikan baik

melalui Mahkamah Agung (MA) maupun MK. Pasalnya, SKB tidak masuk dalam kualifikasi peraturan di bawah undang-undang yang dapat diuji ke MA serta tidak sederajat dengan undang-undang (UU) yang dapat diuji ke MK.

*Constitutional complaint* juga dapat menjadi salah satu upaya hukum dalam menggugat perjanjian internasional yang dirasa tidak sesuai dengan konstitusi. Apabila perjanjian dagang dua negara mengenai impor beras dianggap merugikan hak konstitusionalitas para petani, kebijakan ini dapat diajukan melalui mekanisme *constitutional complaint*. Begitupun dengan perjanjian kerja sama bilateral dan multilateral lainnya misalnya dalam hal perdagangan bebas semisal *Asean Free Trade Area* (AFTA) maupun *Free Trade Area* (FTA) antara Indonesia-Cina.

Upaya hukum *constitutional complaint* ini akan mampu memperkuat posisi masyarakat Indonesia menuju masyarakat *civil society*. Dalam posisi ini masyarakat akan memainkan peran aktif dalam segala kebijakan pemerintah. Gejala demikian ditemukan dalam masyarakat di negara yang memiliki mekanisme hukum *constitutional complaint*.

Untuk melihat praktik *constitutional complaint* dan pengaruhnya terhadap perlindungan hak konstitusional warga negara, kajian ini akan membahas praktik dan kewenangan *constitutional complaint* di dua negara, yakni Jerman dan Korea Selatan. Negara Jerman dipilih karena merupakan salah satu negara yang tradisi pengujian konstitusionalnya sangat kental. Sementara itu, negara Korea Selatan dipilih karena MK Korea Selatan memiliki kewenangan yang hampir sama dengan MK Indonesia kecuali pada kewenangan *constitutional complaint*.

Kajian ini akan memberikan penjelasan mengenai pentingnya *constitutional complaint* untuk segera diadopsi sebagai salah satu kewenangan MK. Lebih dari itu, melalui *constitutional complaint* inilah, diharapkan pemenuhan hak-hak konstitusional yang dilakukan oleh seluruh lembaga publik dapat semakin kuat dan berkualitas.

#### PERUMUSAN MASALAH

Berdasarkan latar belakang yang telah diuraikan maka rumusan masalah dalam penelitian ini adalah sebagai berikut.

- 1) Bagaimana perkembangan konsep dan praktik *constitutional complaint* di Jerman dan Korea Selatan?
- 2) Apakah *constitutional complaint* dapat menjadi salah satu kewenangan MK di Indonesia?

#### TUJUAN PENELITIAN

Penelitian ini dilakukan dengan tujuan sebagai berikut.

- 1) Mengetahui perkembangan konsep dan praktik *constitutional complaint* di Jerman dan Korea Selatan.
- 2) Menjelaskan tentang alasan teoritis dan praktis penambahan kewenangan MK di Indonesia dengan kewenangan mengadili *constitutional complaint*.

#### KERANGKA KONSEPTUAL

Untuk membatasi pengertian yang terdapat dalam penelitian ini sekaligus untuk mengarahkan pada pembahasan utama, berikut adalah definisi operasional yang digunakan dalam penelitian ini.

#### A. Constitutional Complaint

*Constitutional complaint* atau yang beberapa ahli menerjemahkannya sebagai Pengaduan Konstitusional adalah pengaduan atau gugatan yang diajukan oleh perorangan (warga negara) ke pengadilan, dalam hal ini mahkamah konstitusi, terhadap suatu perbuatan atau kelalaian yang dilakukan oleh suatu lembaga atau otoritas publik (*public institution/public authority*) yang mengakibatkan terlanggarnya hak-hak dasar (*basic rights*) orang yang bersangkutan. Pada umumnya, *constitutional complaint* baru dapat diterima (*admissible*) apabila semua upaya hukum yang tersedia bagi penyelesaian persoalan tersebut telah dilalui (*exhausted*).<sup>1</sup>

Menurut Jan Klucka<sup>2</sup>, *constitutional complaint* berfungsi untuk melindungi hak individual seseorang yang telah dijamin oleh konstitusi dimana pada saat yang sama juga merupakan upaya untuk menegakkan konstitusi sebagai bagian dari aturan hukum. Biasanya *constitutional complaint* memiliki empat karakteristik umum, yakni

- 1) menyediakan upaya hukum atas pelanggaran dari hak-hak konstitusional;
- 2) hanya memainkan peranan dalam perkara yang berhubungan dengan konstitusi dan bukan mengenai perkara hukum lainnya yang mungkin berkaitan dengan kasus tersebut;
- 3) hanya bisa diajukan oleh orang yang telah secara langsung dirugikan dengan berlakunya peraturan yang berlaku;
- 4) pengadilan yang menangani *constitutional complaint* memiliki kewenangan untuk membatalkan keberlakuan kebijakan atau peraturan yang dianggap tidak konstitusional.

#### B. Mahkamah Konstitusi

Jimly Asshiddiqie<sup>3</sup>, Ketua Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia periode pertama (2003–2008), menjelaskan konsep Mahkamah Konstitusi sebagai lembaga yang didirikan atau dibentuk untuk menyanggah peran sebagai Pengawal (*The Guardian*) dan Pelindung (*The Protector*) Konstitusi sebagai hukum tertinggi dalam negara yang menganut paham demokrasi konstitusional (*constitutional democracy*). Ia selanjutnya menyatakan bahwa salah satu kewenangan yang dimiliki oleh MK adalah melakukan *Constitutional Review* (Pengujian

Konstitutional) atas semua produk legislasi yang merupakan perangkat hukum yang mempunyai kedudukan tertinggi dalam setiap sistem politik di bawah Undang-Undang Dasar (UUD).

Mahkamah Konstitusi di berbagai negara memiliki kewenangan yang berbeda-beda tergantung dari kewenangan yang diberikan oleh konstitusi masing-masing negara. Adapun ketentuan mengenai pembentukan MK di Indonesia diatur dalam Pasal 24C UUD 1945 yang memberikan empat kewenangan dan satu kewajiban bagi MK untuk memeriksa, mengadili, dan memutus pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk:

- a) menguji UU terhadap UUD;
- b) memutus sengketa kewenangan lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh UUD;
- c) memutus pembubaran partai politik;
- d) memutus perselisihan tentang hasil pemilihan umum; dan
- e) memberikan putusan atas pendapat DPR mengenai dugaan pelanggaran oleh Presiden dan/atau Wakil Presiden.

#### METODE PENELITIAN

Penelitian ini adalah penelitian studi literatur dengan menggunakan sumber data sekunder. Metode penelitian yang digunakan adalah dengan penelusuran kepustakaan, yaitu cara pengumpulan data dengan bersumber pada bahan-bahan pustaka yang terdiri atas:

- 1) Bahan hukum primer, berupa ketentuan hukum, konstitusi, UU, yurisprudensi yang berkaitan dengan studi ini;
- 2) Bahan hukum sekunder, berupa tulisan yang berkaitan dengan pokok masalah berbentuk buku, makalah, laporan penelitian, artikel, dan lain sebagainya;
- 3) Bahan hukum tersier, berupa bahan penjelasan mengenai bahan hukum primer dan sekunder seperti kamus, dan ensiklopedia.

Tipologi penelitian hukum yang digunakan dalam penelitian ini adalah eksplanatoris yaitu penelitian yang menjelaskan lebih dalam mengenai suatu hal. Dalam penelitian ini, pembahasan akan diarahkan pada kajian teori dan praksis

mengenai pelaksanaan *constitutional complaint* dikaitkan dengan kemungkinannya untuk diadopsi menjadi kewenangan MK di Indonesia.

Perlu dijelaskan pula metode analisis data yang digunakan adalah metode kualitatif, yaitu menekankan pada paradigma fenomenologis yang objektivitasnya dibangun atas rumusan tentang situasi tertentu, dan relevan dengan tujuan dari penelitian. Penelitian yang menggunakan metode kualitatif tidak selalu mencari sebab akibat, akan tetapi lebih menekankan pada upaya memahami situasi tertentu.

#### HASIL PEMBAHASAN

##### 1. Perkembangan dan Praktik *Constitutional Complaint*

###### a. Sejarah munculnya *Constitutional Complaint*

Dimulai pada tahun 1803, sebuah kasus terkenal di *Supreme Court* US (Mahkamah Agung Amerika Serikat) telah menjadi *landmark case* yang melahirkan ide pengujian konstitutional di dunia. Kasus itu dikenal dengan nama “*Marbury vs. Madison*”. Saat itu, William Marbury mengajukan gugatan ke *Supreme Court* US untuk memaksa *Supreme Court* mengeluarkan ‘*writ of mandamus*’ sebagaimana yang ditentukan oleh *Section 13 Judiciary Act* Tahun 1789 dalam kondisi pergantian kepemimpinan Amerika pimpinan Presiden Thomas Jefferson. *Supreme Court* saat itu tetap mengadili kasus tersebut yang memberikan kedudukan hukum, baik bagi pemohon maupun objek yang diuji.

Meskipun *Supreme Court* pada akhirnya tidak mengabulkan gugatan tersebut, tetapi *Supreme Court* telah memberikan putusan yang merupakan tonggak dari pengujian konstitutional. *Supreme Court* berpendapat bahwa ‘*writ of mandamus*’ sebagaimana yang ditentukan oleh *Section 13 Judiciary Act* Tahun 1789 adalah bertentangan dengan *Article III Section 2* Konstitusi Amerika Serikat.<sup>3</sup>

Kasus *Marbury vs. Madison* memberikan contoh tentang pertentangan norma UU *versus* konstitusi. Hal ini merupakan sebuah hal baru pada masa itu. Peradilan biasanya hanya menangani kasus perdata dan pidana secara konvensional dan tidak menangani permasalahan

norma. Maka, tidak mengherankan bahwa kasus *Marbury vs Madison* ini telah menjadi apa yang disebut oleh Erwin Chemerinsky sebagai “*the single most important decision in American Constitutional Law*.”

Teori hukum pun selanjutnya berkembang dari konsep supremasi parlemen menuju supremasi konstitusi. Pada akhir abad ke-19, George Jelinek, ahli hukum kenamaan Austria mulai memberikan gagasan tentang penambahan kewenangan pengujian konstitusional ke MA. Gagasan ini diwujudkan pada tahun 1867 di mana MA Austria mendapatkan kewenangan baru untuk menangani sengketa juridik yang berhubungan dengan perlindungan atas hak-hak politik individu warga negara *vis-a-vis* berhadapan dengan pemerintahan.

Baru pada tahun 1920, gagasan tentang supremasi konstitusi membuat Hans Kelsen, guru besar dari Universitas Vienna, akhirnya mewujudkan pemisahan kekuasaan peradilan antara MA melalui hadirnya MK. Sejak masa itulah, dikenal sebuah peradilan khusus sebagai pelaku tunggal kegiatan pengujian konstitusional (*constitutional review*) bernama ‘*Verfassungsg-erichtshof*’ (Mahkamah Konstitusi).

Konsep pengujian konstitusional ini kemudian berkembang menjadi sejumlah bentuk aplikasi penggunaan kewenangan pengujian berbasis konstitusional seperti *costitutional complaint*. Konsep ini tercatat diperkenalkan dalam Pasal 144 Konstitusi Austria tahun 1929 yang menyatakan bahwa perorangan boleh mengajukan gugatan terhadap kewenangan pemerintah (*administrative*) yang dianggap mencederai hak-hak dasar (*Grundrechte*) orang yang bersangkutan.<sup>4</sup> Menyusul kemudian, *constitutional complaint* juga menjadi bagian dari kewenangan MK Jerman yang tercantum dalam Pasal 93 huruf 4a Basic Law 1949. Perkembangan sejarah itulah yang kemudian membuat *constitutional complaint* mulai berkembang di dunia.

#### **b. Praktik Perlindungan Hak Konstitusional melalui *Constitutional Complaint* di Jerman dan Korea Selatan.**

##### **Jerman**

Salah satu negara yang terkenal dengan praktik pengujian *constitutional complaint* adalah negara

Jerman. Tercatat, dalam kurun waktu dari tahun 1951 hingga tahun 2005, terdapat 157.233 permohonan yang didaftarkan ke *Federal Constitutional Court*. Sebanyak 151.424 masuk dalam kategori *constitutional complaint*, namun hanya 2,5% dari permohonan atau sekitar 3.699 permohonan yang berhasil dikabulkan.<sup>5</sup>

Jerman memang merupakan negara yang kental dengan praktik pengujian konstitusional yang sangat dinamis di dunia. *Basic Law* Jerman tahun 1949 memberikan kewenangan yang sangat besar kepada Mahkamah Konstitusi Republik Federal Jerman (*Bundesverfassungsgericht*). Kewenangan tersebut lebih detail tercantum dalam *Article 93 Basic Law* Tahun 1949 antara lain:<sup>4</sup>

- 1) *Constitutional Review*; digunakan untuk menyelesaikan perselisihan sengketa kewenangan antara Pemerintah Federasi dengan negara bagian (federal states) atau perselisihan yang melibatkan organ-organ tinggi dalam pemerintah federal saja.
- 2) *Judicial Review*; digunakan ketika MK melaksanakan pengujian norma hukum secara konkrit (concrete norm control), atau pada saat organ tersebut melakukan pengujian UU secara umum (abstract norm control).
- 3) *Constitutional Complaint*; hak mengajukan petisi yang dimiliki secara perorangan ataupun kelompok, ketika pemohon mendalilkan bahwa hak konstitusional yang bersangkutan, seperti yang tercantum dalam Basic Law tahun 1949 telah dilanggar oleh aneka produk hukum atau putusan peradilan umum (ordinary judges).
- 4) Menyelesaikan sengketa hasil pemilihan umum, seperti ditentukan dalam Article 41 II Basic Law.

Basic Law tahun 1949 juga mengatur bahwa *constitutional complaint* hanya dapat dilakukan dengan beberapa syarat yang mampu mengendalikan bahwa kebijakan lembaga publik telah mencederai hak konstitusional yang telah dijamin oleh Konstitusi. Berdasarkan Article 23(1) Bagian II dari Basic Law Jerman, setidaknya gugatan atau permohonan *constitutional complaint* harus setidaknya mencakup hal berikut.<sup>6</sup>



- 1) Bahwa dalam gugatan tersebut harus secara jelas menyatakan kebijakan/keputusan berbentuk putusan pengadilan, kebijakan administratif, hukum, dsb yang dianggap telah merugikan dan juga harus disertai dengan nomor putusan, nomor peraturan pemerintah dengan tanggal pemberlakuannya hingga saat berlaku;
- 2) Bahwa dalam gugatan harus secara jelas menerangkan hak konstitusional yang telah dilanggar dengan berlakunya sebuah peraturan atau putusan;
- 3) Bahwa gugatan harus secara gamblang menjelaskan bagaimana peraturan tersebut telah atau dapat memberikan kerugian konstitusional yang dijamin oleh konstitusi.

Salah satu contoh kesuksesan *constitutional complaint* yang baru diputus di Jerman pada tanggal 9 Oktober 2009 dengan nomor putusan 2 BvR 2115/09 adalah mengenai pelarangan ekstradisi.<sup>7</sup> Seorang berkewarganegaraan Jerman dan Yunani, diekstradisi atas permintaan Negara Yunani. Munich Higher Regional Court (*Oberlandesgericht*) memberikan izin ekstradisi tersebut mengacu pada kesepakatan regional bernama *European Arrest Warrants* yang memungkinkan untuk dilakukannya ekstradisi pelaku kriminal antarsesama negara anggota. Namun, *Federal Constitutional Court* menganggap bahwa perlakuan ekstradisi tersebut telah bertentangan dengan konstitusi *Article 16.2* huruf 1 dari *Basic Law Jerman (Grundgesetz)*. Hal ini disebabkan pengadilan yang memberikan izin ekstradisi dianggap tidak hati-hati dalam menangani kasus tersebut dan karenanya melanggar hak asasi orang tersebut. Akibatnya, MK Jerman menyatakan bahwa ekstradisi tersebut melanggar konstitusi dan oleh karenanya putusan ekstradisi tersebut batal demi hukum.

### Korea Selatan

Hingga 30 September 2009, Mahkamah Konstitusi Korea Selatan telah menerima 17.826 kasus dan 17.154 kasus di antaranya sebanyak adalah permohonan *constitutional complaint*.<sup>8</sup> Kewenangan MK Korea Selatan untuk mengadili perkara *constitutional complaint* adalah sebuah

hal baru dalam proses litigasi konstitusi di Korea Selatan. Namun menurut sejarah, konsep ini telah hadir dalam kebudayaan Dinasti Chosun Korea sejak A.D 1392- A.D 1910. Hal ini dikenal sebagai tradisi “*Shinmoonko*”, seseorang yang hendak memberikan petisi langsung kepada Raja, akan memukul sebuah drum besar bernama “*Shinmoonko*”.

Kewenangan MK Korea untuk mengadili perkara *constitutional complaint* diatur dalam Pasal 68 ayat (1) Undang-Undang Mahkamah Konstitusi Korea (*Constitutional Court Act*). Petisi perorangan ini dapat dilakukan oleh setiap warga negara yang haknya telah dilanggar oleh UU (*non-exercise*) dan juga tindakan langsung aparaturnya (*exercise*).

Namun, ada batas waktu untuk mengajukan *constitutional complaint* di Korea Hal tersebut harus diajukan dalam jangka waktu 90 hari sejak kerugian konstitusional ditemukan atau setahun ketika akibat kerugian tersebut terjadi. MK Korea juga hanya dapat menerima *constitutional complaint* ini setelah yang bersangkutan selesai menempuh upaya hukum biasa guna memperoleh haknya (*remedies*). Apabila perkara tersebut telah mendapatkan putusan pengadilan biasa maka hanya dapat diajukan ke MK dalam jangka waktu 90 sejak putusan diterima.<sup>9</sup>

Hal yang menarik dari kewenangan yang diberikan kepada MK Korea adalah bahwa selain putusan peradilan umum yang dapat diuji di MK, putusan peradilan militer juga dapat diuji melalui MK. Adapun Pasal 41 ayat (1) menentukan bahwa putusan dari MK yang menyatakan bahwa sebuah UU atau peraturan adalah inkonstitusional maka akan sekaligus mengikat peradilan umum dan lembaga negara lain maupun pemerintah lokal.

Salah satu contoh putusan *constitutional complaint* MK Korea adalah gugatan atas perjanjian perdagangan bawang putih antara Pemerintah Korea Selatan dan Pemerintah Republik Cina. Gugatan diajukan oleh petani bawang putih di Korea yang merasa dilanggar hak konstitusionalnya atas perjanjian kerja sama Korea – Cina dengan dilanggarnya hak atas properti dengan tidak diungkapkannya klausula perjanjian berbunyi: “*private enterprises of the*

*Republic of Korea may freely import garlic from the date of January 1, 2003,”*

Pada tahun 2000, pemerintah Korea dan Cina membuat perjanjian bahwa Cina akan menghentikan impor bawang putihnya ke Korea. Namun dalam keterangan pers, pemerintah Korea tidak memberitahukan bahwa batas perjanjian larangan tersebut adalah hingga 1 Januari 2003. Hal ini dianggap sejumlah pengusaha tani bawang putih sebagai bentuk terlanggarnya hak untuk berusaha. Pasalnya, dengan dibuka kembali impor bawang putih pada tahun 2003, petani Korea menjadi terancam dengan bawang putih dari Cina yang memungkinkan hilangnya hak atas pekerjaan dan usaha yang dimiliki oleh pengusaha tani Korea.

Meskipun satu orang hakim berpendapat berbeda, MK Korea menyatakan bahwa tindakan pemerintah Korea tidak melanggar Konstitusi. Batas waktu yang diberikan hanyalah sebagai perlindungan bagi petani Korea untuk dapat memajukan usaha tani bawang putihnya dalam jangka waktu tertentu dan bukan untuk menutup perdagangan bawang putih dari negara lain. Hal ini dianggap sama sekali tidak bertentangan dengan konstitusi, bahwa dengan adanya kembali impor bawang putih tidak akan membuat petani bawang putih Korea serta merta kehilangan hak atas properti atau pun hak atas pekerjaannya. Selanjutnya MK Korea menyatakan bahwa gugatan *constitutional complaint* tersebut ditolak.

## **2. Constitutional Complaint Di Indonesia**

### **a. Perlindungan Hak-Hak Konstitusional oleh Mahkamah Konstitusi.**

Hak konstitusional adalah seluruh hak yang dijamin oleh konstitusi atau dalam konteks Indonesia adalah UUD 1945. Keseluruhan hak yang dijamin dalam konstitusi termasuk juga hak asasi manusia (HAM), hak ekonomi sosial budaya, serta hak atas hukum dan politik. Kesemuanya secara tekstual tertulis dalam UUD 1945 statuta mengikat yang wajib dijalankan oleh negara.

Indonesia telah mengikrarkan dirinya sebagai negara hukum melalui Pasal 1 Ayat (3) UUD 1945. Indonesia berprinsip mengatur negara dengan basis kekuasaan yang diatur oleh hukum

dan bukan diatur oleh kekuatan perorangan. Prinsip ini dikenal pula dengan sebutan *Rule of Law -not Rule of Man-* dalam terminologi Inggris atau *Rechtsstaat* dalam terminologi Jerman.

Menurut Julius Stahl, konsep Negara Hukum yang disebutnya dengan istilah '*rechtsstaat*' itu mencakup empat elemen penting, yaitu (1) Perlindungan HAM, (2) Pembagian kekuasaan, (3) Pemerintahan berdasarkan UU, (4) Peradilan tata usaha negara. Adapun A.V. Dicey menguraikan adanya tiga ciri penting dalam setiap negara hukum yang disebutnya dengan istilah "*The Rule of Law*", yaitu (1) *Supremacy of Law*, (2) *Equality before the law*, (3) *Due Process of Law*.

Hans Kelsen, Dalam bukunya *The Legal Theory of Law*, menyatakan bahwa hukum dibuat secara bertingkat (berjenjang). Hukum dasar (*grundnorm*) merupakan dasar dari semua hukum yang ada di bawahnya. *Grundnorm* inilah yang merupakan intisari dari nilai yang dianut oleh sebuah masyarakat, kemudian ditafsirkan melalui norma teknis di bawahnya. Teori ini kemudian dikenal sebagai *Stufen Bow Theory*.

Dalam konteks Indonesia, *grundnorm* sebagai sumber dari segala sumber hukum adalah konstitusi yakni UUD 1945. Dengan menggunakan pendekatan Hans Kelsen, UUD 1945 sebagai *grundnorm* membuat semua peraturan yang ada di bawahnya semisal UU, Perpu, Perpres, Kepmen, Perda, dan peraturan lainnya tidak boleh bertentangan dengan norma dasar yakni UUD 1945. Konsep ini kemudian memberikan konsep dasar tentang pengujian konstitusional yakni untuk menguji apakah peraturan dibawah konstitusi sejalan dengan nilai yang dianut dalam konstitusi.

Salah satu fungsi utama konstitusi adalah memberikan perlindungan kepada individu warga negara berdasarkan hak-hak konstitusional yang telah dijamin dalam konstitusi. Paham negara hukum yang menekankan bahwa konstitusi sebagai hukum tertinggi sebuah negara dikenal pula sebagai doktrin konstitusionalisme. Ajaran konstitusionalisme ini menekankan bahwa perlindungan terhadap hak dasar atau hak konstitusional hanya mungkin diwujudkan apabila kekuasaan negara dibatasi oleh dan melalui konstitusi.

Konstitusi kemudian memberikan kewenangan untuk memberikan saluran hukum pengujian konstitusional ini melalui MK. Jimly Asshiddiqie, Ketua MK Indonesia periode pertama, membasakan MK sebagai lembaga yang didirikan atau dibentuk untuk menyandang peran sebagai Pengawal (*The Guardian*) dan Pelindung (*The Protector*) Konstitusi sebagai hukum tertinggi dalam negara yang menganut paham demokrasi konstitusional (*constitutional democracy*). Ia selanjutnya menyatakan bahwa salah satu kewenangan yang dimiliki oleh MK adalah melakukan *Constitutional Review* (Pengujian Konstitusional) atas semua produk legislasi yang merupakan perangkat hukum yang mempunyai kedudukan tertinggi dalam setiap sistem politik di bawah UUD 1945.

Secara teoretis, di sebuah negara yang menganut konstitusionalisme, jaminan atas dilaksanakannya hak konstitusional yang terkandung dalam konstitusi diembankan kepada MK. Hal ini karena secara legitimasi teoritis, MK merupakan lembaga yang memang berfungsi untuk mengawal dan menegakkan konstitusi karena diberikan kewenangan untuk memeriksa, mengadili, dan memutuskan perkara konstitusional.

#### **b. Penambahan Kewenangan *Constitutional Complaint* kepada MK di Indonesia.**

Amandemen UUD 1945 (1999–2002) telah menghasilkan sejumlah perubahan dalam tatanan ketatanegaraan Indonesia. Salah satu lembaga yang lahir usai amandemen ketiga tanggal 9 Nopember 2001 adalah MK. Dalam Pasal 24C ayat (1) dan (2) Undang-Undang Dasar 1945, dijelaskan mengenai kewenangan MK yakni:

(1) Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar, memutus sengketa kewenangan lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh Undang-Undang Dasar, memutus pembubaran partai politik, dan memutus perselisihan tentang hasil pemilihan umum.

(2) Mahkamah Konstitusi wajib memberikan putusan atas pendapat Dewan Perwakilan Rakyat mengenai dugaan pelanggaran oleh Presiden dan/atau Wakil Presiden menurut Undang-Undang Dasar.

Pengujian konstitusional yang ditawarkan oleh Pasal 24C UUD 1945 baru sebatas Pengujian Undang-Undang (PUU) terhadap Undang-Undang Dasar 1945. Seorang maupun kelompok warga negara dapat mengajukan permohonan pengujian undang-undang apabila dengan berlakunya sebuah pasal atau bagian dalam UU bertentangan dengan UUD 1945. Tercatat, sejak tahun 2003 berdiri hingga 25 Oktober 2009, MK telah menerima permohonan PUU sebanyak 300 perkara. Dari 300 perkara tersebut, sebanyak 55 permohonan dikabulkan dan sisanya ditolak, tidak diterima atau ditarik kembali oleh pemohon yang bersangkutan.

Pengertian dari dikabulkannya 55 permohonan adalah bahwa putusan MK telah menyatakan bahwa berlakunya sebuah pasal dalam UU maupun keseluruhan UU yang diputuskan oleh legislatif bertentangan dengan UUD 1945. Akibat hukum yang ditimbulkan adalah tidak berlakunya UU atau pasal dalam UU tersebut secara otomatis.

Salah satu pengujian UU yang dikabulkan permohonannya adalah perkara Nomor 001-021-022/PUU-I/2003 Mengenai Pengujian Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2002 tentang Ketenagalistrikan. Dampak dari dikabulkannya permohonan pemohon adalah dicabutnya keseluruhan UU Nomor 20 Tahun 2002 tentang Ketenagalistrikan.

Pemohon yang merupakan sejumlah gabungan LSM Indonesia merasa hak konstitusionalnya dirugikan dengan berlakunya UU Nomor 20 Tahun 2002 tentang Ketenagalistrikan. Pemohon beranggapan bahwa UU tersebut yang memperbolehkan privatisasi listrik adalah bertentangan dengan Pasal 28 dan Pasal 33 UUD 1945 yang berkenaan dengan hak asasi dan perekonomian rakyat. Setelah persidangan lebih dari satu tahun kemudian MK memutuskan mengabulkan permohonan pemohon dan menyatakan bahwa UU Nomor 20 Tahun 2002 bertentangan dengan UUD 1945.

Melalui contoh di atas, dapat dicermati bahwa MK memberikan tafsir atas Pasal 33 UUD 1945 sebagai keharusan negara untuk menguasai segala sumber ekonomi masyarakat juga mencakup pada penguasaan terhadap listrik. Oleh karena itu, amanat konstitusi untuk

menguasai SDA dan sumber daya ekonomi yang menyangkut hajat hidup orang banyak tidak dapat diwakili oleh swasta melalui program privatisasi.

Sayangnya, MK memiliki kewenangan untuk melakukan uji konstusionalitas hanya pada UU saja. Masih banyak kebijakan otoritas publik lainnya yang tidak dapat dilakukan uji konstusionalitasnya meskipun berpotensi melanggar hak konstusional yang dijamin oleh UUD 1945.

Belajar dari praktik dan kewenangan yang dimiliki oleh MK Jerman dan Korea Selatan maka menjadi penting untuk menambahkan satu kewenangan ke MK Indonesia bernama *constitutional complaint*. Melalui sejumlah contoh yang diberikan, *constitutional complaint* dapat memberikan peluang untuk pengujian konstusional mulai dari putusan pengadilan tentang ekstradisi, perjanjian bilateral mengenai perdagangan hingga penerapan sebuah konvensi di Indonesia.

Pada akhirnya, melalui *constitutional complaint*, tidak akan ada kebijakan pemerintah (otoritas publik) maupun peradilan yang dapat terbebas dari kewajibannya mewujudkan cita-cita konstusisi. *Constitutional complaint* memungkinkan bagi setiap warga negara untuk memberikan pengawasan maksimal bagi pemerintah maupun lembaga peradilan atas hak konstusional yang telah dijamin oleh konstusisi sebagai sumber hukum tertinggi di Indonesia.

Bagi Indonesia, mendesak untuk segera menambahkan satu kewenangan bagi MK yakni *constitutional complaint*. Pasalnya, banyak gugatan dari masyarakat semisal tentang privatisasi, liberalisasi, dan isu kemanusiaan lainnya yang tidak dapat direspons oleh pengadilan. Hal inilah yang mengakibatkan upaya advokasi yang dilakukan oleh LSM maupun gerakan masyarakat sipil lainnya hanya akan terus berada pada tataran wacana, tanpa ada tindakan langsung dari pemerintah maupun dari pengadilan.

Namun, memasukkan kewenangan *constitutional complaint* menjadi salah satu kewenangan MK merupakan pekerjaan besar yang rumit. Hal ini disebabkan kewenangan MK diberikan oleh konstusisi yakni Pasal 24C UUD 1945 sehingga apabila hendak merubah kewenangan tersebut,

baik ditambah maupun dikurangi, harus terlebih dahulu merubah konstusisi Indonesia. Artinya, untuk menambahkan kewenangan *constitutional complaint* pada MK di Indonesia, dibutuhkan amandemen UUD 1945. Pada prosesi amandemen inilah dibutuhkan suara mayoritas dari anggota DPR/MPR untuk (1) menggelar sidang istimewa amandemen UUD 1945 dan (2) menambahkan kewenangan *constitutional complaint* pada Pasal 24C UUD 1945.

## KESIMPULAN

Perkembangan *constitutional complaint* di Jerman dan Korea Selatan telah memberikan gambaran bahwa *constitutional complaint* adalah petisi yang dapat dilakukan oleh perorangan atau kelompok dengan mendalilkan bahwa hak konstusional yang dijamin dalam konstusisi telah dilanggar oleh aneka produk hukum lembaga publik maupun putusan peradilan umum. Pada tataran praktik, *constitutional complaint* dapat memberikan peluang bagi warga negara untuk menggugat putusan peradilan, perjanjian bilateral maupun multilateral hingga pemberlakuan konvensi yang dianggap melanggar hak konstusional warga negara.

*Constitutional complaint* berpotensi untuk menjadi kewenangan dari MK di Indonesia. Hal ini dilandaskan pada Pasal 24C UUD 1945 yang memberikan kewenangan MK untuk melakukan uji konstusionalitas hanya pada UU saja. Adapun, kebutuhan untuk melakukan uji terhadap keputusan atau kebijakan pemerintah lainnya yang bersifat abstrak dan umum masih belum dimungkinkan. Namun, menambahkan kewenangan *constitutional complaint* ini mengharuskan adanya amandemen UUD 1945 karena kewenangannya diberikan oleh UUD 1945.

## SARAN

Bagi para peneliti dan akademisi, perlu dilakukan penelitian hukum lebih lanjut untuk menjelaskan tentang kelebihan dan kekurangan dari praktik *constitutional complaint* di sejumlah negara. Adapun bagi pembuat kebijakan, perlu diwacanakan untuk membuat naskah akademis dan rencana matang amandemen UUD 1945.



## UCAPAN TERIMA KASIH

Penulis mengucapkan terima kasih pada Dr. Dwi Purwoko, M.Si. APU yang telah memberikan dukungan dan masukan dalam penulisan karya tulis ilmiah ini.

## DAFTAR PUSTAKA

- <sup>1</sup>Rupp, H. G. 1972. The Federal Constitutional Court and the Constitution of the Federal Republic of Germany. *Saint Louis University Journal*, 16(359): 361.
- <sup>2</sup>Klucka, J. 1997. Suitable Rights for Constitutional Complaint. Paper on Workshop of The Functioning of the Constitutional Court of the Republic of Latvia. Riga, Latvia 3–4 Juli 1997.
- <sup>3</sup>Asshiddiqie, J. 2005. *Model-Model Pengujian Konstitusional di Berbagai Negara*. Jakarta: Kon-Press.
- <sup>4</sup>Asshiddiqie, J. dan A. Syahrizal. 2006. *Peradilan Konstitusi di Sepuluh Negara*. Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi. Jakarta.

<sup>5</sup>Menggagas Constitutional Complaint Lewat Kasus Ahmadiyah. 2008. ([www.hukumonline.com](http://www.hukumonline.com)., diakses tanggal 20 Oktober 2009).

<sup>6</sup>Karakamisheva, T. Constitutional Complaint—Procedural and Legal Instrument for Development of the Constitutional Justice (Case Study—Federal Republic of Germany, Republic of Croatia, Republic of Slovenia and Republic of Macedonia). ([www.venice.coe.int/](http://www.venice.coe.int/)., diakses tanggal 20 Oktober 2009).

<sup>7</sup>Federal Constitutional Court—Press office—Press release No. 116/2009 of 12 October 2009. Order of 9 October 2009—2 BvR 2115/09. ([www.bundesverfassungsgericht.de](http://www.bundesverfassungsgericht.de). (Situs Resmi MK Jerman), diakses tanggal 23 Oktober 2009).

<sup>8</sup>Case Statistic of the Constitutional Court of Korea. (<http://www.ccourt.go.kr>., diakses tanggal 23 Oktober 2009).

<sup>9</sup>Jurisdiction Constitutional Court of Korea. (<http://www.ccourt.go.kr>., diakses tanggal 23 Oktober 2009).